

浅析贝卡里亚的刑罚权起源思想：同构与差异

武 胜

(厦门大学法学院 福建·厦门 361005)

摘 要 贝卡里亚在《论犯罪与刑罚》中所论及的关于刑罚权起源的思想采纳了社会契约论的某些观点,而且其中的社会契约思想是与霍布斯等人的社会契约理论一脉相承的。然而贝卡里亚为了阐明自己的观点对社会契约思想进行了实质性地变更,他认为社会原初状态虽然处于每个人对每人的战争状态,但人们所制定的社会契约并不与卢梭和霍布斯等人所持的契约内涵相同即转让全部权利和自由,而是有条件的转让最小限度的自由以保障自身自由。

关键词 刑罚权 社会契约 刑法

中图分类号:D97

文献标识码:A

文章编号:1009-0592(2007)-042-02

时至今日,关于刑罚权起源问题人们仍未达致明确而统一的见解。对此,近代刑法学鼻祖贝卡里亚的《论犯罪与刑罚》却闪耀着与众不同的思想火花。虽然贝卡里亚未能在刑罚权的起源问题上形成完整而系统的学说,但该著作中不朽的思想火花仍能启迪后人。笔者拟追寻着贝氏关于刑罚权起源的思想足迹,对其刑罚权起源思想进行进一步梳理。

一、同构:贝卡里亚与霍布斯

贝卡里亚认为,在蒙昧社会,人与人之间本质上是平等的。同时人与人之间是隔离而非天然聚合一处。因此,在这种状态下,权力是分散于每个个体之中的。然而在强大的自然力面前单个人的力量是如此渺小以至于个人往往被自然击溃而无法生存。于是,为了每个人更好的生存,更加有效地抵御自然强力,人们开始互相结盟。在与自然的对抗面前,人们相互以对方为依赖帮助。但是,由于此时个体利益的相对平等性及人的欲求的无限性,决定了人们在面对有限的战胜自然而获取的资源利益时,为了使自己获得最大限度地满足无限欲求的资源利益,人与人之间便陷入了一切人反对一切人的战争状态。此时,如贝卡里亚所言,“离群索居的人们被连续的战争状态弄得筋疲力尽也无力享受那种由于朝不保夕而变得空有虚名的自由”。然而人们却需要“平安无扰地享受自由”,而“正是这种需要迫使人们不得不割让自己的一部分自由,而且,无疑每个人都希望交给公共保存的那份自由尽量少些,只要足以让承担社会保护责任的那些人保护自己就行了。”这一份份最少量的自由结晶形成刑罚权。

贝卡里亚是和霍布斯的社会契约论的部分观点显然是有相似之处的。霍布斯也认为人与人在原初状态是平等的。然而由于人性是恶的,“自私自利、残暴好斗,因而”由这种能力上的平等出发,就产生达到目的的希望的平等。因此任何两个人如果想取得同一东西而又不能同时享用时,彼此会成为仇敌。他们的目的主要是自我保全,有时则只是为了自己的欢乐,在达到这一目的的过程中,彼此都力图摧毁或征服对方。”所以在原始时代,人们是处在“在没有权力可以使大家全都

慑服的地方,人们相处时就不会有快乐存在,相反地他们还会有更大的忧伤。”因而霍布斯得出结论:“在没有一个共同权力使大家慑服的时候,人们便处在所谓的战争状态之下。”而且,这种战争状态是每一个人对每个人的战争。于是,霍布斯认为,虽然在此种自然状态之下有所谓的自然法“己所不欲,勿施于人”发挥作用,但是“要是没有建立一个权力或权力不足以保障我们安全生活的话,每个人就会,而且也可以合法的依靠自己的力量和计策来戒备所有其他的人”,所以便要建立这样一种能抵御外来侵略和制止相互侵害的共同权力,以便保障大家能通过自己的劳动为生并生活得很满意,因而便建立了“利维坦”——掌握权力的国家。无疑,在霍布斯的思想中,国家便掌握着刑罚权。

由此可见,贝卡里亚和霍布斯均从人性观和自然法学说推论刑罚权的起源。二者均认为,人性本恶,在自然状态下如虎狼般凶残且该自然状态使人类境遇悲惨可怕,于是出于人的理性驱使,他们便要求摆脱该无序状态而寻求有组织的平和生活,是故他们便相互订立社会契约,甘愿放弃自然权利而把它托交给某些人或某个人使其承担保护社会制止战争的责任,由此得以构建刑罚权。在《论犯罪与刑罚》中所表述的刑罚权起源的脉络和霍布斯关于权力(当然地包括刑罚权)起源的逻辑理路是同构的。因而,可以认为,在刑罚权的起源问题上,贝卡里亚接受了以霍布斯、斯宾诺莎等先哲的社会契约论思想,并秉承他们的思路在刑法领域进一步论证了刑罚权的起源。

二、差异:贝卡里亚与卢梭、霍布斯

有学者认为贝卡里亚接受了卢梭的“社会契约论”学说。并且有学者阐述道:“毕氏以卢梭之说为基础,为刑罚权之发生由社会契约而来。”此类观点有待商榷,因为贝卡里亚关于社会原初状态的政治社会理论基础与卢梭等人的观点是截然不同的。而且《论犯罪与刑罚》中所阐释的社会契约具体内容与卢梭、霍布斯等人的社会契约内容又存在根本差异。

(一)贝卡里亚与卢梭关于社会原初状态之差异

首先,卢梭社会契约学说的社会原初状态与贝卡利亚在《论犯罪与刑罚》中所描绘的原初状态迥异。

卢梭对社会原初状态的观点受到洛克学说的影响极大,故卢梭采纳了洛克学说中的一些论点。洛克认为在自然状态中,人已经服从理性而非无秩序的混乱状态。而卢梭认为原始状态中的人是善良的,而且孤独的野蛮人是一个有局限的、和平而善良的动物;“孤独的、清闲的、并且时常会遭到危险的野蛮人”在原始社会中“度过安宁而淳朴的岁月的原始状态”。而贝卡利亚所描绘的原初状态中,人与人之间是出于一切人反对一切人的战争状态。显然,这并非源自卢梭的社会契约学说观点,而恰恰是与卢梭的社会契约观点截然相反的。

其次,贝卡利亚坚持认为原初战争状态的社会契约思想并非偶然。

人们将自己的一部分自由交给公共保存的目的在于“足以让别人保护自己”而永远避免陷入筋疲力尽的战争状态。而刑罚权的目的在于维持秩序以保护人们剩余的部分自由。然而,如果如卢梭等人所描述的那样,在原初状态人们处于平和而理性的状态而非战争状态,那么人们要么没有必要将自己的权利让渡出来,要么将自己的全部权利悉数让渡给国家或主权者。卢梭则选择了后者,他认为由于自然状态中不利于人类生存的种种障碍,在阻力上已超过了每个个人在自然状态中为了自存所能运用的力量,而且如果不改变这种方式的话,人类将濒临消亡。所以人类便聚合起来形成一种力量的总和以克服种种阻力。按照卢梭的观点,由于个人将自己的全部权利交付于国家,那么只要国家为了维护社会的利益与安全,便可以在此目的支配下“合法”地侵犯个体权益。这显然并非贝卡利亚所追求的结果。因为贝卡利亚认为:“一切额外的东西都是擅权,而不是公正,是杜撰而不是权利。”因此,贝卡利亚在阐释刑罚权之起源时并未选择卢梭的社会契约思想而是更倾向于采纳霍布斯、斯宾诺莎等人的社会契约思想作为其刑罚权思想的政治社会理论基础。

(二)贝卡利亚与卢梭、霍布斯关于社会契约具体内涵之差异

1、贝卡利亚的社会契约具体内涵

在阐释了原初社会状态人与人之间的战争状态之后,贝卡利亚指出,原初状态的人们为了能结束该混乱状态而安享平和,并且由于人类的繁衍使得“贫瘠荒凉的自然界为满足人们日益错综复杂的需要而提供的手段”,人们便联合起来并转让自己的部分自由交予共同体。然而,应当认识到,这里的部分自由必须是最低限度的自由即只要使共同体可以保护自己不受他人侵犯即为已足,同时因为每个人在让渡自己自由的时候已经具有理性因而此时他便不可能让渡多余的自由,易言之,订约者只能让渡予共同体他所愿意并且能够让渡的最低限度的自由。因此,贝卡利亚思想中的社会契约内涵只是要求人们交付保护自己自由必须且最低限度的自由而已。

2、卢梭与霍布斯社会契约思想的具体内涵

虽然卢梭对霍布斯的社会契约思想持批判态度,然而深究二者的社会契约思想便可发现,卢梭和霍布斯在其社会契约的具体内容上却有相似之处。卢梭认为,社会契约的内涵

是每个结合者及其自己的一切权利全部都转让给整个的集体。原因在于:首先每个人都把自己奉献给了全体,而该条件对所有缔约者相同,因而在该社会状态之中人人平等,由此便无所谓强者与弱者之分了,也就更不会出现强者必然是弱者屈服了。其次,由于权利的转让是毫无保留的,所以联合体也就是尽可能的完美的了。因此每个结合者便不会对他人有什么要求了。最后,每个人都可以向结合者那里获得自己本身所转让的同样的权利,所以人们便得到了自己所丧失的全部等价物以及更大的力量来保存自己。本质而言,卢梭的社会契约便是社会“每个人都可以以其自身及其全部力量共同置于公意的最高指导之下,而且我们在共同体中接纳每一个成员作为全体不可分割的部分”。^⑩

无独有偶,霍布斯在阐述其社会契约的具体内涵时也指出,在缔结社会契约而进入社会和国家状态时,应当“把大家所有的权力和力量转化为一个意志的多人组成的集体”,并且“我们承认这个集体或这个人,并放弃我管理自己的权利,把它授予这个人或这个集体,但条件是你也把你自己的权利拿出来授予他,并以同样的方式承认他的一切行为。这一点办到之后,像这样在一个统一人格之中的一群人就称为国家。”^⑪

由上可见,霍布斯和卢梭均认为,人们在转让自己的自由而缔结契约时应当将自己的全部权利转让给所缔结的共同体——国家,而不应有任何保留。而霍布斯所谓的转让并非指每个人都应当作出同等的转让,因为君主是无所谓转让的,但是卢梭却比霍布斯更进一步,他认为社会中的每个人在缔结社会契约时必须毫无例外且毫无保留的转让自身权利。然而,这里霍布斯的君主却并非是缔约者,而只是受托人而已,所以可以认为,霍布斯和卢梭均主张,社会契约的缔结者必须根据社会契约全部而平等的转让自己的权利。但是,在这一点上,贝卡利亚却没有采纳霍布斯的观点,更没有接受卢梭较为彻底的人民主权理论,而是对二人的观点进行了变通:贝卡利亚认为人们在缔约时并不能将全部权利毫无保留的转让给受托人,而只能根据其本性转让尽可能少的权利,而正是“这一份份最少量自由的结晶形成惩罚权”。

注释:

[意]贝卡利亚 黄风译.论犯罪与刑罚.中国大百科全书出版社.1993年版.第8页.

[意]贝卡利亚 黄风译.论犯罪与刑罚.中国大百科全书出版社.1993年版.第9页.

[英]霍布斯 黎思复等译.利维坦.商务印书馆.1985年版.第93页.

[英]霍布斯 黎思复等译.利维坦.商务印书馆.1985年版.第94页.

[英]霍布斯 利维坦 黎思复等译.商务印书馆.1985年版.第128页至130页.

[意]贝卡利亚 黄风译.论犯罪与刑罚.中国大百科全书出版社.1993年版.第115页.

王凯 姚建龙勘校.中华刑法论.中国方正出版社.2005年版.第3页.

[法]卢梭 李常林译.论人类不平等的起源和基础.商务印书馆.1962年版.第81至第85页.

[法]卢梭.社会契约论.何兆武译.商务印书馆.1963年版.第19页.

[意]贝卡利亚 黄风译.论犯罪与刑罚.中国大百科全书出版社.1993年版.第9页.

⑩[法]卢梭.何兆武译.社会契约论.商务印书馆.1963年版.第21页.

⑪[英]霍布斯 利维坦 黎思复等译.商务印书馆.1985年版.第131页至第132页.